



GD-F-008 V.9

Página 1 de 7

RESOLUCIÓN No. SSPD - 20174010004805 DEL 08/03/2017

“Por la cual se resuelve un recurso de reposición”

EL SUPERINTENDENTE DELEGADO PARA ACUEDUCTO, ALCANTARILLADO Y ASEO

En ejercicio de las atribuciones conferidas en el parágrafo del artículo 4° de la Ley 1176 de 2007, en el artículo 2.3.5.1.2.1.5 del Decreto 1077 de 2015, en la Resolución No. SSPD 20111300032265 de 2011, en la Ley 1437 de 2011 y

CONSIDERANDO:

1. ANTECEDENTES

Que la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios (SSPD) de conformidad con lo previsto en el Parágrafo del artículo 4° de la Ley 1176 de 2007 mediante la cual “se desarrollan los artículos 356 y 357 de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones”, es la entidad competente para adelantar el proceso de certificación relacionado con la administración de los recursos del Sistema General de Participaciones para agua potable y saneamiento básico (SGP-APSB) o de retirarla según sea el caso, a los distritos y municipios del país.

Que el artículo 2.3.5.1.2.1.5 del Decreto 1077 de 2015, estableció que “La Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios adelantará el proceso de certificación de acuerdo con lo establecido en el parágrafo del artículo 4° de la Ley 1176 de 2007”.

Que el Superintendente de Servicios Públicos mediante Resolución No. SSPD 20111300032265 del 21 de octubre de 2011, delegó en el Superintendente Delegado para Acueducto, Alcantarillado y Aseo entre otras funciones, la de expedir los actos administrativos mediante los cuales se decida sobre la certificación de municipios relacionada con la administración de los recursos del SGP-APSB a que se refiere el parágrafo del artículo 4° de la Ley 1176 de 2007, en concordancia con el Decreto 1077 de 2015; resolver los recursos que contra ellos se presenten y en general la de ejercer todas las actuaciones previstas en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (C.P.A.C.A.), para adelantar los procedimientos administrativos.

Que el MUNICIPIO DE FORTUL – ARAUCA es de categoría 6 y al no haber sido prestador directo de los servicios públicos de acueducto, alcantarillado y aseo a 31 de diciembre de 2015, para obtener la certificación relacionada con la administración de los recursos del SGP-APSB, debía acreditar el cumplimiento de los requisitos previstos en el artículo 2.3.5.1.2.1.6 del Decreto 1077 de 2015.

Que mediante Resolución No. SSPD 20164010056965 del 30 de septiembre de 2016, la Superintendencia Delegada para Acueducto, Alcantarillado y Aseo decidió DESCERTIFICAR al MUNICIPIO DE FORTUL – ARAUCA, por no haber cumplido el siguiente requisito establecido en el artículo 2.3.5.1.2.1.6 del Decreto 1077 de 2015:

- “Reporte en el SUI de la certificación expedida por la Secretaría Técnica del Comité Permanente de Estratificación Municipal o Distrital o quien haga sus veces, en la que conste que la estratificación aplicada en la vigencia a certificar está conforme a la metodología nacional establecida” (aspecto “Aplicación de la estratificación socioeconómica, conforme a la metodología nacional establecida”).

La Resolución No. SSPD 20164010056965 del 30 de septiembre de 2016, se notificó personalmente al ente territorial el 6 de octubre de 2016.

El Municipio de FORTUL - ARAUCA, mediante escrito radicado bajo el número 20165290687432 del 10 de octubre de 2016, interpuso recurso de reposición contra la resolución de descertificación.



2. ARGUMENTOS DEL MUNICIPIO Y PRUEBAS APORTADAS CON EL RECURSO DE REPOSICIÓN

2.1 De los argumentos del recurso de reposición

El recurrente presentó argumentos los cuales son resumidos por el Despacho de la siguiente forma:

2.1.1 Manifestó el ente territorial que reportó oportunamente la Certificación del Comité Permanente de Estratificación pero que por un error completamente involuntario no se indicó el año 2015 como vigencia a certificar.

2.1.2 Alegó que la falencia que tuvo la certificación era subsanable y que conforme al artículo 2.3.5.1.2.1.10 del Decreto 1077 de 2015 que remite al Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, que en su artículo 3 desarrolló el principio de igualdad y eficacia y en su artículo 40 desarrolla la facultad de la administración de decretar pruebas, la Superintendencia pudo decretar pruebas con el fin que el ente territorial corrigiera la certificación inicial y de esta forma culminar adecuadamente la actuación administrativa prevista en la Ley 1176 de 2007 y el Decreto No. 1077 de 2015.

Afirmó que bajo el principio de eficacia debe preponderarse porque la actuación administrativa logre sus fines y por ende deben removerse los obstáculos formales.

2.1.3 Señaló que se profirieron autos de pruebas dentro de los procesos de certificación adelantados a once (11) municipios del Departamento del Huila en cumplimiento de lo establecido en el artículo 4 de la Ley 1176 de 2007 e igualmente en septiembre de 2016 se decretaron pruebas en 3 municipios en los cuales se les dio la oportunidad, de subsanar la falencia presentada en sus documentos aportando un nuevo en el que se certificara que la estratificación aplicada en la vigencia 2015 estuvo conforme a la metodología nacional establecida.

2.1.4 Concluyó que la Superintendencia no le dio un tratamiento igualitario al municipio, habida cuenta que durante los últimos años ha decretado la práctica de pruebas dentro del proceso de certificación y en consecuencia vulneró el derecho a igualdad en lo referente a la protección y trato que deben dar las autoridades a sus administrados.

2.1.5 Manifestó que solicitó la reversión de la certificación inicialmente reportada en el aplicativo INSPECTOR del SUI con el fin de cargar nuevamente la certificación exigida por la norma.

2.2 De las pruebas aportadas por el recurrente

El ente territorial aportó con su recurso de reposición los siguientes documentos:

- Certificación expedida el 26 de marzo de 2015 por la Secretaría del Comité Permanente de Estratificación del Municipio de Fortul mediante la cual manifiesta que para el año 2014 aplicó en la estratificación la metodología nacional vigente.
- Certificación expedida el 20 de marzo de 2016 por la Secretaría del Comité Permanente de Estratificación del Municipio de Fortul mediante la cual manifiesta que la estratificación aplicada en el año 2015 está conforme a la metodología nacional establecida.
- Solicitud dirigida al Jefe de la Oficina de Informática de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios mediante la cual el Municipio de Fortul – Arauca solicita la reversión de la información cargada relacionada con la Certificación del Comité permanente de Estratificación argumentando que por error se reportó la correspondiente a la vigencia 2014 y no la del año 2015.
- Copia de la cédula de ciudadanía y acta de posesión del Alcalde Municipal de Fortul - Arauca

Los anteriores documentos con su valor legal se incorporan al expediente.

3. ANÁLISIS DE LOS ARGUMENTOS

Para determinar si le asiste razón a la parte recurrente, esta Superintendencia Delegada procederá a analizar el argumento único expuesto, de la siguiente manera:

Del argumento del ente territorial relacionado con la supuesta omisión del Despacho al no haber decretado pruebas una vez advirtió la falencia en la certificación del Comité Permanente de Estratificación y de la violación al principio de igualdad y eficacia al haberse decretado pruebas .

Manifestó el ente territorial que reportó oportunamente la Certificación del Comité Permanente de Estratificación pero que por un error completamente involuntario no se indicó el año 2015 como vigencia a certificar.

Alegó que la falencia que tuvo la certificación era subsanable y que conforme al artículo 2.3.5.1.2.1.10 del Decreto 1077 de 2015 que remite al Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, que en su artículo 3 desarrolló el principio de igualdad y eficacia y en su artículo 40 desarrolla la facultad de la administración de decretar pruebas, la Superintendencia pudo decretar pruebas con el fin que el ente territorial corrigiera la certificación inicial y de esta forma culminar adecuadamente la actuación administrativa prevista en la Ley 1176 de 2007 y el Decreto No. 1077 de 2015.

Afirmó que bajo el principio de eficacia debe preponderarse porque la actuación administrativa logre sus fines y por ende deben removerse los obstáculos formales.

Señaló que se profirieron autos de pruebas dentro de los procesos de certificación adelantados a once (11) municipios del Departamento del Huila en cumplimiento de lo establecido en el artículo 4 de la Ley 1176 de 2007 e igualmente en septiembre de 2016 se decretaron pruebas en 3 municipios en los cuales se les dio la oportunidad, de subsanar la falencia presentada en sus documentos aportando un nuevo en el que se certificara que la estratificación aplicada en la vigencia 2015 estuvo conforme a la metodología nacional establecida.

Concluyó que la Superintendencia no le dio un tratamiento igualitario al municipio, habida cuenta que durante los últimos años ha decretado la práctica de pruebas dentro del proceso de certificación y en consecuencia vulneró el derecho a igualdad en lo referente a la protección y trato que deben dar las autoridades a sus administrados.

Manifestó que solicitó la reversión de la certificación inicialmente reportada en el aplicativo INSPECTOR del SUI con el fin de cargar nuevamente la certificación exigida por la norma.

Con relación al argumento en estudio, este Despacho se permite señalar lo siguiente:

La norma siempre fue clara para regular las vigencias, los requisitos de certificación y los plazos para proceder acreditar los mismos. En efecto, el artículo 2.3.5.1.2.1.6 del Decreto 1077 de 2015 establece, con relación al requisito que nos ocupa, lo siguiente:

| | |
|--|---|
| <i>"Aplicación de la estratificación socioeconómica, conforme a la metodología nacional establecida"</i> | <p><i>"(...)</i></p> <p><i>"(iii) Reporte en el SUI de la certificación expedida por la Secretaría Técnica del Comité Permanente de Estratificación Municipal o Distrital o quien haga sus veces, en la que conste que la estratificación aplicada en la vigencia a certificar está conforme a la metodología nacional establecida" (...)</i></p> |
|--|---|

Ahora bien, con relación a la facultad para decretar pruebas, se debe señalar que dicha circunstancia solo se presenta con el fin de confrontar la información reportada o aclarar dudas frente a la misma, situación que para el caso concreto no aplicaba, toda vez que la certificación reportada por el ente territorial aludía a una vigencia distinta a la evaluada.

En consecuencia, a certificación requerida por la norma, consistía en el único documento que debía ser aportado en los términos establecidos en el Decreto mencionado, so pena de incumplir el requisito en cuestión.

En efecto, se debe tener en cuenta que conforme al artículo 2.3.5.1.2.1.10 del Decreto 1077 de 2015, el proceso de certificación corresponde a una **actuación administrativa** atinente a la verificación que debe hacer la Superintendencia de Servicios Públicos del cumplimiento por parte de los municipios a los requisitos establecidos en los artículos 2.3.5.1.2.1.6 (municipio no prestador directo) y 2.3.5.1.2.1.7 (municipio prestador directo) del Decreto 1077 de 2015, según lo dispone el artículo 2.3.5.1.2.1.5 *ibidem*, con el fin de establecer si dichos ente territoriales administrarán o no los recursos del SGP – APSB para cada vigencia.

En este orden de ideas, es claro que el ente territorial tiene la obligación de cumplir unos requisitos taxativamente establecidos en las normas señaladas dentro de un término establecido. Para el caso

concreto, vigencia 2015, el MUNICIPIO DE FORTUL – ARAUCA, al no haber sido prestador de los servicios públicos de acueducto, alcantarillado y aseo, debió acreditar por expreso mandato normativo, los requisitos señalados en el artículo 2.3.5.1.2.1.6 del Decreto 1077 de 2015, antes del 30 de abril de 2015, según lo establecido en el artículo 2.3.5.1.2.1.9 *ibidem*.

Ahora bien, este Despacho, en cumplimiento de sus funciones legales, tiene el deber de verificar el acatamiento de dichos requisitos y una vez adelantada dicha verificación advirtió que la certificación reportada por el municipio no cumplía estrictamente lo señalado en la norma por lo que dicho hallazgo era suficiente para descertificar al municipio de plano, según lo dispuesto en el Decreto 1077 de 2015.

En este orden de ideas, teniendo en cuenta que la norma claramente especifica la información que debe contener el documento a reportar por el ente territorial, a saber *"que la estratificación aplicada en la vigencia a certificar está conforme a la metodología nacional establecida"*, se constata que la certificación reportada inicialmente a INSPECTOR por el ente territorial fue expedida con relación a la aplicación de la metodología en el año 2014 y no respecto a la vigencia a certificar que era el año 2015, en razón a lo cual, tal y como se observa a continuación, no cumplía los términos señalados en la disposición antes transcrita:



REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE ARAUCA
ALCALDIA MUNICIPAL DE FORTUL
Nº: 000136019-4



SECRETARIA DE PLANEACION E INFRAESTRUCTURA

**EL SECRETARIO TECNICA DEL COMITÉ PERMANENTE DE
ESTRATIFICACION MUNICIPAL DE FORTUL ARAUCA**

CERTIFICA QUE:

La estratificación del municipio de Fortul - Arauca, para el año 2014 se aplicó la metodología nacional vigente.

Adicionalmente, que en la actualidad se está llevando a cabo un proceso para adelantar la actualización de la estratificación socioeconómica a nivel urbano y rural en el municipio la cual también será realizada con la metodología nacional vigente y en acompañamiento con el Departamento Administrativo Nacional de Estadísticas DANE. Una vez obtenidos los nuevos resultados y estos se encuentren aprobados, se informará a esa entidad para lo pertinente.

En efecto, en el citado documento se hace referencia a la vigencia 2014 y al no cumplir lo establecido en la norma, el ente territorial debía ser descertificado.

Ahora bien, llama la atención del Despacho la afirmación del recurrente quien acepta que la certificación inicialmente reportada no cumplía con la norma, pero que pretende trasladar su responsabilidad a este al Despacho, quien a juicio del municipio, debió abrir un periodo probatorio decretando pruebas de oficio destinadas a subsanar el error en que incurrió el ente territorial. Este argumento evidencia que el municipio pretende exculparse del incumplimiento en cuestión en su propia culpa, respecto a lo cual, la Corte Constitucional en Sentencia No. C-083-95, en relación con el principio NEMO AUDITUR PROPIAM TURPITUDINE ALLEGANS / PRINCIPIO "NADIE PUEDE ALEGAR SU PROPIA CULPA"/PRINCIPIO DE LA BUENA FE, ha sostenido:

"... No hay duda de que quien alega su propia culpa para derivar de ella algún beneficio, falta a la buena fé entendida como la ausencia de dolo, la conciencia de que el comportamiento que se observa es conforme al derecho, y los fines que persigue están amparados por éste..."

En este orden de ideas, no es válido que el recurrente reconozca la propia culpa con el fin de derivar un beneficio trasladando su responsabilidad por un incumplimiento a la administración, tal y como sucedió en el caso concreto.

Por su parte, es de precisar que la facultad de la administración en materia probatoria es potestativa y no obligatoria, máxime cuando el simple reporte del ente territorial conllevaba a evidenciar un incumplimiento

a uno de los requisitos establecidos dentro del proceso de certificación, lo que bastaba para descertificarlo según lo señalado en el Decreto 1077 de 2015.

Sobre este punto, se debe recordar al municipio la prevalencia de la ley especial sobre la general y por ende, en lo referente a que, en la facultad como tal de decretar pruebas, no es necesario en esta instancia acudir al Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (que en todo caso establece un carácter discrecional en dicha facultad) cuando el artículo 2.3.5.1.2.1.11 del Decreto 1077 de 2015 la regula en el proceso que nos ocupa:

"Artículo 2.3.5.1.2.1.11. (...) la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios respecto de todos los requisitos establecidos para el proceso de certificación, podrán dentro del marco de sus competencias y por cualquier medio, entre otras cosas, solicitar soportes adicionales para confrontar la información reportada al SUI y al FUT, con otras fuentes y decretar pruebas adicionales para comprobar la consistencia de la información suministrada".

Tal y como se observa la administración podrá pedir soportes adicionales y decretar pruebas para confrontar información o para comprobar la consistencia de la información suministrada, pero conforme a lo expuesto previamente, ello no fue necesario para el caso concreto, toda vez que el ente territorial reportó una certificación que no cumplía cabalmente por la norma.

Lo anterior permite concluir que no estaba a cargo del Despacho el deber de buscar la subsanación del error que según el recurrente se presentó para el caso concreto, máxime cuando no se trató de un error formal sino de fondo y toda vez que está en el resorte del administrado y en su responsabilidad el asumir las consecuencias que deriven de su incumplimiento, las cuales se traducen en la descertificación cuando existe un incumplimiento a los requisitos establecidos en la norma en estudio.

Por consiguiente, es claro que el despacho persiguió sus fines y la finalidad de la norma que no es otra que otorgar la certificación en materia de SGP – APSB 2015 a los municipios que acreditaran la TOTALIDAD de requisitos establecidos en la misma y de esta manera culminó el proceso para el MUNICIPIO DE FORTUL – ARAUCA adecuadamente, es decir, conforme a derecho.

Por otra parte, en lo relacionado con que el Despacho haya decretado pruebas en procesos del año 2012 respecto a otros municipios, se debe recordar que en dicha anualidad no se examinaba el requisito de *"Reporte en el SUI de la certificación expedida por la Secretaría Técnica del Comité Permanente de Estratificación Municipal o Distrital o quien haga sus veces, en la que conste que la estratificación aplicada en la vigencia a certificar está conforme a la metodología nacional establecida"*, lo que sumado a que se trató de municipios y requisitos distintos a los que se relacionan con el hoy recurrente, conlleva a que se configuren circunstancias de tiempo, modo y lugar que no pueden relacionarse con la situación presentada para el caso concreto y por ende tampoco pueden ser objeto de controversia en esta instancia.

A su vez, en gracia de discusión se debe resaltar que cada proceso adelantado a un municipio en una vigencia determinada se trata de un proceso autónomo, que no puede incidir en el resultado de otro municipio o de otra vigencia, máxime cuando el Decreto 1077 de 2015 exige la revisión de requisitos anualmente, lo que aunado a que los documentos reportados por cada ente territorial son diferentes, deben ser estudiados independientemente conforme a lo requerido por la norma.

Lo anterior aplica igualmente para los autos proferidos en septiembre de 2016 a los que alude el recurrente, los cuales estuvieron enmarcados en circunstancias específicas diferentes a las acontecidas en el caso concreto y en las que el Despacho consideró que no existió claridad en la documentación reportada inicialmente y que, por la facultad que le asiste, podría aclararse mediante un auto de pruebas, situación que no se presentó con el Municipio de FORTUL – ARAUCA, respecto al cual la certificación no correspondía a la vigencia exigida por la norma y en consecuencia se configuró directamente el incumplimiento a uno de los requisitos establecidos en la misma.

En este orden de ideas, se colige que no se ha vulnerado el principio de igualdad y eficacia toda vez que las circunstancias expuestas por el recurrente respecto a otros municipios, difieren de su caso concreto.

Sin perjuicio de lo expuesto, se advierte que con ocasión a su recurso de reposición, el municipio solicitó la reversión de la información inicialmente reportada y allegó una certificación mediante la cual señala expresamente *"Que la estratificación socioeconómica aplicada en el municipio de Fortul departamento de Arauca durante la vigencia 2015, estuvo conforme a la metodología nacional establecida"*.



REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE ARAUCA
ALCALDIA MUNICIPAL DE FORTUL
Nº: 200130001-4



SECRETARIA DE PLANEACION E INFRAESTRUCTURA

LA SECRETARIA TÉCNICA DEL COMITÉ PERMANENTE DE ESTRATIFICACIÓN DEL MUNICIPIO DE FORTUL - ARAUCA

CERTIFICA

Que la estratificación socioeconómica aplicada en el municipio de Fortul departamento de Arauca durante la vigencia 2015, estuvo conforme a la metodología nacional establecida.

Se expide para fines pertinentes a los (20) del mes de marzo de 2016.

Johanna Mondragón Velez
JOHANNA MONDRAGÓN VELEZ
Secretaria de Planeación e Infraestructura
Secretaria Técnica del Comité Permanente de Estratificación

[Firma]
[Firma]

En efecto, con ánimo garantista este Despacho procedió a verificar la certificación aportada por el ente territorial con ocasión al recurso de reposición advirtiéndole que con esta se identifica la vigencia 2015 que es la anualidad estudiada en el proceso de certificación que nos ocupa y en consecuencia se acatan los requisitos establecidos en la norma, por lo que de manera excepcional se tendrá con la misma cumplido el requisito atinente a reportar al SUI la certificación expedida por la Secretaría Técnica del Comité Permanente de Estratificación Municipal o Distrital o quien haga sus veces, en la que conste que la estratificación aplicada en la vigencia a certificar está conforme a la metodología nacional establecida.

No obstante, se advierte que el ente territorial en las siguientes oportunidades deberá adelantar el procedimiento necesario para reportar al SUI la certificación expedida por la Secretaría Técnica del Comité Permanente de Estratificación Municipal o Distrital o quien haga sus veces, en la que conste que la estratificación aplicada cumple **todos** los términos de la norma, sin que haya lugar a que este Despacho acepte nuevamente circunstancias como las presentadas en el caso concreto.

Por lo expuesto, este Despacho

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO.- REVOCAR la Resolución No. SSPD 20164010056965 del 30 de septiembre de 2016, proferida por el Superintendente Delegado para Acueducto, Alcantarillado y Aseo, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente Resolución.

ARTÍCULO SEGUNDO.- CERTIFICAR al Municipio de FORTUL del Departamento de ARAUCA, en relación con la administración de los recursos del Sistema General de Participaciones para agua potable y saneamiento básico.

ARTÍCULO TERCERO.- NOTIFICAR personalmente de la presente resolución al alcalde del MUNICIPIO DE FORTUL del Departamento de ARAUCA, haciéndole entrega de una copia de la misma y advirtiéndole que contra ésta no procede recurso alguno. De no ser posible la notificación personal, se debe dar aplicación al artículo 69 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011).

ARTÍCULO CUARTO.- COMUNICAR, una vez en firme, el contenido de la presente resolución al Gobernador del Departamento de ARAUCA, al Departamento Nacional de Planeación, al Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio y al Ministerio de Hacienda y Crédito Público y publicar en la página web de la SSPD.

ARTÍCULO QUINTO.- La presente resolución rige a partir de la fecha de su ejecutoria y contra ella no procede recurso alguno.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

Dada en Bogotá D. C.



JULIÁN DANIEL LÓPEZ MURCIA

Superintendente Delegada para Acueducto, Alcantarillado y Aseo

Proyectó: Katherine Arenas - Contratista Grupo de Certificaciones e Información
Revisó: María Eugenia Sierra Botero – Coordinadora Grupo de Certificaciones e Información
Aprobó: Carlos Andrés Bernal Casas: Abogado Contratista Despacho Superintendente Delegado AAA
Expediente No. 2016401351600973E